

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

C/27316/2013

ACJC/1508/2015

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre des baux et loyers

DU LUNDI 7 DECEMBRE 2015

Entre

A_____ SA, ayant son siège _____, Genève, appelante d'un jugement rendu par le Tribunal des baux et loyers le 18 février 2015, comparant par Me Nicolas Piérard, avocat, rue de Jargonnant 2, 1207 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile,

et

B_____ SA, anciennement B_____ SA, ayant son siège _____, Genève, intimée, comparant par Me Pierre Daudin, avocat, place Claparède 7, 1205 Genève, en l'étude duquel elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 9.12.2015.

EN FAIT

- A. a.** Par jugement JTBL/209/2015 du 18 février 2015 et notifié aux parties le 20 février 2015, le Tribunal des baux et loyers (ci-après : le Tribunal) a transmis la réponse et demande reconventionnelle déposée par A_____ SA à B_____ SA (chiffre 1 du dispositif), déclaré irrecevable la demande reconventionnelle formée par A_____ SA le 13 février 2014 (ch. 2) et cité les parties aux débats (ch. 3).

Le Tribunal a retenu que la valeur litigieuse de l'action en libération de dette formée par B_____ SA le 24 décembre 2013 s'élevait à 19'656 fr. 25 et que la cause devait être instruite en procédure simplifiée; la valeur litigieuse de la demande reconventionnelle de A_____ SA déposée le 13 février 2014 se montait quant à elle à 107'669 fr. 85, ce qui soumettait son examen à la procédure ordinaire; la demande principale et la reconvention n'étant pas soumises à la même procédure, cette dernière devait être déclarée irrecevable.

- b.** Par acte déposé au greffe de la Cour de justice le 19 mars 2015, A_____ SA (ci-après : l'appelante) a formé appel de ce jugement et conclu à l'annulation du chiffre 2 de son dispositif et, sur réforme, à la recevabilité de sa demande reconventionnelle déposée le 13 février 2014 et au renvoi de la cause au Tribunal pour suite de la procédure.

En substance, l'appelante soutient que les premiers juges ont erré en retenant que l'action en libération de dette déposée par B_____ SA (ci-après : l'intimée) était soumise à la procédure simplifiée; l'action négatoire de droit formée par cette dernière tendait à ce qu'il soit jugé qu'elle ne devait à l'appelante aucune des sommes ayant fait l'objet du commandement de payer, poursuite n° 1_____, soit un montant de 108'669 fr. 25 dépens compris, et du jugement de mainlevée provisoire du 9 décembre 2013; la demande principale et la demande reconventionnelle - dans laquelle l'appelante avait conclu à la condamnation de l'intimée au paiement de la somme de 107'669 fr. 70, dépens non compris - portent en réalité sur la même créance; la valeur litigieuse correspondait donc à 107'669 fr. 70, ce qui soumettait le litige à la procédure ordinaire, tant la demande principale que la reconvention dépassant le seuil de 30'000 fr. fixé à l'art. 243 al. 1 CPC *a contrario*.

- c.** Dans sa réponse du 21 avril 2015, B_____ SA a conclu au déboutement de A_____ SA de toutes ses conclusions.

Elle relève qu'il résultait du jugement du Tribunal de première instance du 9 décembre 2013 que la mainlevée provisoire de l'opposition qu'elle avait formée au commandement de payer, poursuite n° 1_____, avait été prononcée à concurrence de 18'656 fr. 25; une compensation de l'ordre de 26'391 fr. 15 avait été admise, à titre d'indexation du loyer non notifiée par formules officielles sur

les loyers impayés pour les mois d'avril à septembre 2012, représentant la somme de 45'047 fr. 40; l'appelante n'avait nullement remis en cause ce jugement par la voie d'un appel; le texte clair de l'art. 83 al. 2 et al. 3 LP limitait les effets de l'action en libération de dettes au seul prononcé de la mainlevée, même en cas de mainlevée partielle; seule cette portion de condamnation était pertinente pour déterminer la valeur litigieuse, toutes conclusions additionnelles étant prohibées de par la nature même de l'action en libération de dette; le Tribunal avait donc retenu à juste titre la somme de 18'656 fr. 25 pour déterminer la valeur litigieuse de la cause et déclaré la demande reconventionnelle irrecevable. La valeur litigieuse de cette dernière se montant à 107'669 fr. 68, elle excédait le seuil de 30'000 fr. fixé à l'art. 243 CPC si bien que la reconvention était soumise à la procédure ordinaire.

d. Dans sa réplique du 11 mai 2015, A_____ SA a précisé que l'action en libération de dette n'avait pas pour but la suppression du jugement de mainlevée, mais ressortait du droit matériel et non du droit des poursuites; ainsi, selon la doctrine, la valeur litigieuse indiquée dans l'action en libération de dette pouvait différer de celle figurant dans le jugement de mainlevée. Elle a, pour le surplus, persisté dans ses précédents développements et conclusions.

Dans sa duplique expédiée le 29 mai 2015, B_____ SA, se référant à la jurisprudence, a persisté dans ses précédents développements, précisant que lorsque le poursuivi concluait à la libération partielle de la dette, la valeur litigieuse correspondait au montant dont la libération était demandée ou au montant pour lequel la mainlevée provisoire avait été accordée en capital et intérêts, soit, dans le cas d'espèce, 18'656 fr. 25. La demande reconventionnelle, d'un montant de 107'669 fr. 68, ne pouvait donc être instruite selon la procédure simplifiée au regard de sa valeur litigieuse.

e. Les parties ont été avisées le 1^{er} juin 2015 de ce que la cause était gardée à juger.

B. Les éléments suivants sont ressortis de la procédure :

a. Selon contrat du 20 août 2002, la C_____, en qualité de bailleuse, et A_____ SA, en tant que locataire, ont convenu de la location de bureaux d'une surface d'environ 521 m² se trouvant au 1^{er} étage de l'immeuble sis _____ à Genève.

Le bail était conclu pour une première durée fixe de 9 ans et 11 mois débutant le 1^{er} novembre 2002 et prenant fin au 30 septembre 2012.

Le loyer initial, indexé à l'indice suisse des prix à la consommation (ISPC), a été fixé à 13'460 fr. par mois, les frais accessoires à 1'303 fr. et la TVA à 1'122 fr.

b. Selon contrat du 15 avril 2003, A_____ SA a sous-loué la moitié des locaux à B_____ SA, nouvellement B_____ SA (ci-après : B_____ SA).

Le contrat a été conclu pour une durée de 9 ans et 9 mois, du 1^{er} janvier 2003 au 30 septembre 2012.

L'article 3 du contrat prévoyait que le loyer de la sous-location comprenait un loyer lié au contrat de bail principal et un loyer lié aux travaux de rénovation effectués par A_____ SA.

Le loyer lié au contrat de bail principal a été fixé mensuellement à 7'507 fr. 90 à raison de 6'729 fr. 90 à titre de moitié du loyer, 607 fr. 80 à titre de moitié des frais accessoires et 170 fr. 50 à titre du 1/6^{ème} de la TVA (art. 4 du contrat).

Il était convenu également que les augmentations et les baisses du loyer et des frais accessoires résultant du bail principal seraient reportées en augmentation ou en diminution du loyer dû par B_____ SA (art. 4 du contrat).

Le loyer lié aux travaux de rénovation, fixé provisoirement, s'élevait à 2'750 fr. par mois (art. 5 du contrat). Il était précisé que, dès que les coûts définitifs des travaux de rénovation auront été arrêtés, le montant du sous-loyer mensuel sera définitivement fixé. Il correspondra à la moitié du coût total des travaux hors TVA et du 1/3 du montant de TVA payé par A_____ SA divisé par 117 soit le nombre de mois de la sous-location (art. 6 du contrat).

Enfin, les frais de nettoyage des locaux étaient facturés à B_____ SA comme frais accessoires à raison de la moitié des frais globaux, hors taxe, concernant l'entier de la surface du 1^{er} étage et du 1/6^{ème} du montant total de la TVA.

c. Pendant toute la durée du bail, dès le 31 mars 2003 et jusqu'au 26 avril 2012, A_____ SA a adressé régulièrement à B_____ SA trente-sept factures trimestrielles comprenant le loyer lié au contrat, le loyer lié aux travaux de rénovation, les frais de nettoyage - libellés «loyer partie liée au nettoyage» - et la TVA.

Ces trente-sept factures ont été régulièrement acquittées par B_____ SA.

d. Par contrat du 21 juin 2012, A_____ SA et anciennement B_____ SA, société affiliée au groupe D_____ et détenue par E_____, ont convenu, compte tenu de l'avenir fortement compromis du groupe, que A_____ SA reprendrait les meubles et installations - hormis l'installation informatique - se trouvant dans les locaux occupés par B_____ SA au _____ à Genève, à l'échéance de la sous-location se terminant le 30 septembre 2012.

Le prix total convenu pour cette reprise était fixé à 50'140 fr, plus TVA (art. 1 du contrat).

En outre, la convention incluait l'accord de B_____ SA donné à A_____ SA pour engager F_____, gérant auprès de la première, à compter du 1^{er} juillet 2012 (art. 2 du contrat).

En contrepartie des deux engagements de B_____ SA ci-dessus, A_____ SA s'engageait à régler à cette dernière, dans les deux jours, la somme de 438'115 fr., plus TVA; à réception de ce paiement, les parties déclaraient n'avoir plus aucun engagement l'une envers l'autre, à l'exception des engagements visés ci-dessus et de ceux découlant du contrat de sous-location jusqu'au 30 septembre 2012.

e. Le 20 août 2012, A_____ SA a adressé à B_____ SA deux factures trimestrielles de 42'869 fr. 60 chacune comprenant le loyer lié à la sous-location de 24'720 fr. (3 x 8'240 fr.), le loyer lié aux travaux de 11'236 fr. 98 (3 x 3'745 fr. 66), le loyer lié au nettoyage de 3'737 fr. 10 (3 x 1'245 fr. 70) et la TVA de 3'175 fr. 52 pour la période du 1^{er} avril au 30 juin 2012 et du 1^{er} juillet au 30 septembre 2012.

f. Dans diverses correspondances et courriels datant du mois de septembre 2012, B_____ SA a sollicité de A_____ SA diverses explications sur les montants réclamés dans les deux factures du 20 août 2012.

Par courriel du 26 septembre 2012, A_____ SA s'est étonnée de la contestation subite de B_____ SA des montants facturés qui n'avaient jamais été remis en question, notamment dans le cadre du contrat conclu le 21 juin 2012; elle précisait que le montant du loyer principal était de 17'841 fr. par mois, depuis une année, et que le loyer lié aux travaux de rénovation avait été fixé définitivement à 3'737 fr. 66 par mois depuis octobre 2003.

g. Par courrier du 27 septembre 2012, B_____ SA a indiqué à A_____ SA qu'elle était surprise que le récent changement du loyer principal ne lui ait pas été notifié correctement.

Selon son propre décompte et se fondant sur les montants de loyers valablement notifiés durant les cinq dernières années, un montant de 120'971 fr. 80, TVA incluse, était dû à B_____ SA par A_____ SA à titre de trop-perçu du loyer lié aux travaux et du loyer lié au nettoyage. Devaient être déduites de cette somme les deux factures du 20 août 2012 d'un montant total de 85'739 fr. 20. B_____ SA réclamait donc le paiement sur son compte de la somme de 35'232 fr. 60, TVA incluse.

h. Par réponse du 8 octobre 2012, A_____ SA a contesté les prétentions de B_____ SA.

Selon un décompte détaillé des frais de nettoyage et de loyer récemment établi, c'était en réalité un solde de 21'930 fr. 48, TVA incluse, qui était dû par B_____ SA, soit 9'086 fr. à titre de frais de nettoyage, 11'220 fr. à titre de loyer et

l'624 fr. 48 de TVA pour la période du 1^{er} octobre 2007 au 30 septembre 2012; une facture, datée du 8 octobre 2012, était jointe au courrier.

B_____ SA était mise en demeure de régler, d'ici le 19 octobre 2012, la somme totale de 107'669 fr. 68, sous menace de dépôt de poursuites.

i. Par courriers de son conseil envoyés au mois d'octobre 2012, B_____ SA a indiqué qu'elle avait été dans l'erreur en payant de bonne foi les factures qui lui étaient adressées, alors même que les majorations du loyer de sous-location étaient frappées de nullité, faute d'avoir fait l'objet d'une notification par le biais d'une formule officielle.

Elle indiquait persister dans son décompte du 27 septembre 2012.

j. Le 22 octobre 2012, A_____ SA a déposé des poursuites contre B_____ SA pour un montant de 107'669 fr. 68, avec intérêt à 5% l'an dès le 30 septembre 2012, couvrant les factures impayées du 20 août 2012 et du 8 octobre 2012.

Un commandement de payer, poursuite n° 1_____, d'un montant de 107'669 fr. 68, a été notifié à B_____ SA le 19 novembre 2012, qui l'a frappé d'opposition.

k. Le 4 juin 2013, A_____ SA a saisi le Tribunal de première instance d'une requête en mainlevée provisoire à concurrence de la somme de 85'739 fr. 20.

Par jugement JTPI/1_____ du 9 décembre 2013, le Tribunal de première instance a prononcé la mainlevée provisoire de l'opposition formée par B_____ SA au commandement de payer, poursuite n° 1_____, à concurrence de 45'047 fr. 70, plus intérêts à 5% l'an dès le 30 septembre 2012, sous imputation de 26'391 fr. 15.

En substance, le Tribunal a retenu que seul le loyer figurant dans le contrat de bail, soit le montant de 7'507 fr. 90 - à l'exclusion du loyer lié aux travaux et des frais de nettoyage - avait été rendu vraisemblable et faisait l'objet d'un titre de mainlevée provisoire à concurrence de 45'047 fr. 70 (période d'avril à septembre 2012). De ce montant devaient être déduites les indexations facturées à B_____ SA, soit 26'391 fr. 15, qui n'avaient pas été rendues vraisemblables, faute de notification démontrée de celles-ci au moyen d'une formule officielle.

l. Par requête déposée au Tribunal des baux et loyer le 24 décembre 2013, B_____ SA a déposé une action en libération de dette et a conclu à ce qu'il soit dit que B_____ SA ne devait «*aucune des sommes faisant l'objet de la poursuite n° 1_____ initiée par A_____ SA*» et que la poursuite n'irait pas sa voie.

Elle a soutenu que le Tribunal de première instance avait, à juste titre, déduit du montant réclamé par A_____ SA, les indexations du loyer pour un total de

26'391 fr. 15, qui ne lui avaient pas été communiquées au moyen d'une formule officielle, entraînant leur nullité.

En revanche, le juge avait écarté, à tort, la compensation avec le trop-perçu réglé à titre de loyer pour les travaux et à titre de frais de nettoyage; devait être pris en compte le décompte établi dans sa correspondance du 27 septembre 2012 et qui fixait le trop-perçu, pour le loyer lié aux travaux, à 59'739 fr. 60 et celui afférant aux frais de nettoyage à 21'487 fr. 60. Le loyer lié aux travaux n'avait jamais été établi définitivement entre les parties; quant aux frais de nettoyage, considérés comme des frais accessoires, ils auraient dû faire l'objet d'une convention spéciale, inexistante entre les parties, et d'un décompte annuel, jamais établi par A_____ SA.

m. Par mémoire de réponse et demande reconventionnelle du 13 février 2014, A_____ SA a conclu, sur demande principale, au déboutement de B_____ SA et, sur demande reconventionnelle, au paiement, par B_____ SA, de la somme de 85'739 fr. 20, avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} octobre 2012 et de la somme de 21'930 fr. 50 avec intérêts à 5% l'an dès le 1^{er} novembre 2012, à ce qu'il soit dit que la poursuite n° 1_____ irait sa voie et au déboutement de B_____ SA de toutes autres conclusions.

Elle a soutenu, pour sa part, que la valeur litigieuse de l'action en libération de dette se chiffrait à 107'669 fr. 70 dès lors que B_____ SA avait conclu à ce qu'elle ne devait aucune des sommes faisant l'objet de la poursuite n° 1_____. La valeur litigieuse de la demande reconventionnelle était donc du même montant, la créance faisant l'objet des deux demandes étant identique; la cause devait donc être instruite en procédure ordinaire, la valeur litigieuse dépassant le seuil de 30'000 fr. tant pour la demande principale que la demande reconventionnelle.

Au fond, elle indiquait que les majorations du loyer avaient été entreprises de manière consensuelle entre les parties, ce qui dispensait de devoir les notifier au moyen de la formule officielle; en outre, B_____ SA abusait de son droit en relevant un vice de forme dans la notification des majorations après les avoir réglées sans protestation pendant près de neuf ans. Le loyer lié aux travaux avait été, quant à lui, fixé définitivement depuis octobre 2003; il était donc dû. Enfin, les travaux de nettoyage avaient bien fait l'objet d'une convention spéciale, puisque leur facturation était prévue à l'art. 7 du contrat de bail; ils étaient donc également dus. Le montant encore dû par B_____ SA, pour la période d'avril à septembre 2012, s'élevait au total à 107'669 fr. 70, conformément aux factures des 20 août et 8 octobre 2012.

n. Par jugement JTBL/166/2014 du 14 février 2014 et notifié aux parties le 18 février 2014, le Tribunal des baux et loyers a transmis la réponse et demande reconventionnelle déposée par A_____ SA à B_____ SA (chiffre 1 du

dispositif), déclaré irrecevable la demande reconventionnelle formée par A_____ SA le 13 février 2014 (ch. 2) et cité les parties aux débats (ch. 3).

o. Le 20 mars 2014, A_____ SA a formé appel de ce jugement.

p. En raison de la composition irrégulière du Tribunal des baux et loyers - la présidente du Tribunal ayant siégé seule sans assesseurs pour rendre le jugement ci-dessus -, la Cour de céans, par arrêt ACJC/1438/2014 du 24 novembre 2014, a annulé le chiffre 2 du dispositif du jugement et renvoyé la cause au Tribunal des baux et loyers pour qu'il statue à nouveau en procédant dans le sens des considérants.

EN DROIT

- 1.** L'appel est recevable contre les décisions finales et les décisions incidentes de première instance (art. 308 al. 1 let. a CPC), sous réserve des exceptions prévues à l'art. 309 CPC. Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable si la valeur litigieuse au dernier état des conclusions est de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 2 CPC). Il est précisé qu'il s'agit des dernières conclusions de première instance (JEANDIN, in Code de procédure civile commenté, 2011, n. 13 ad art. 308).

En vertu de l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel, écrit et motivé, est introduit auprès de l'instance d'appel dans les 30 jours à compter de la notification de la décision motivée ou de la notification postérieure de la motivation.

Il peut être formé pour violation de la loi (art. 310 let. a CPC) ou constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC).

En l'espèce, la décision d'irrecevabilité dont est appel a mis un terme définitif aux prétentions reconventionnelles émises par l'appelante; elle a donc mis fin au procès sur ce point (cf. art. 236 al. 1 CPC). Il s'agit donc bien d'une décision finale susceptible d'appel.

Les conclusions reconventionnelles de l'appelante se montant à 106'669 fr. 70, la valeur litigieuse dépasse manifestement le seuil de 10'000 fr. ouvrant la voie de l'appel.

Pour le surplus, les autres conditions rappelées ci-dessus sont réunies, de sorte que l'appel est recevable.

- 2.** L'appelante soutient que les premiers juges ont erré en retenant que l'action en libération de dette déposée par l'intimée était soumise à la procédure simplifiée; cette action tendait à ce qu'il soit jugé que l'intimée ne devait à l'appelante aucune des sommes ayant fait l'objet du commandement de payer, poursuite n° 1_____, soit un montant de 108'669 fr. 25 dépens compris, et du jugement de mainlevée provisoire du 9 décembre 2013; la demande principale et la demande

reconventionnelle - dans laquelle l'appelante avait conclu à la condamnation de l'intimée au paiement de la somme de 107'669 fr. 70, dépens non compris - portait en réalité sur la même créance.

Il convient de déterminer la valeur litigieuse de la présente cause et la procédure applicable au procès, qui en cas d'une valeur litigieuse inférieure à 30'000 fr. sera instruite en procédure simplifiée (art. 243 al. 1 CPC). En cas de valeur litigieuse supérieure à 30'000 fr., la procédure ordinaire est applicable (art. 243 al. 1 CPC *a contrario*).

2.1 L'action en libération de dette prévue à l'art. 83 al. 2 LP n'est pas une procédure incidente à la poursuite, mais une action négatoire de droit matériel (ATF 128 III 44 consid. 4a; ATF 127 III 232 consid. 3a; ATF 124 III 207 consid. 3a), qui tend à la constatation de l'inexistence ou de l'inexigibilité de la créance invoquée par le poursuivant (ATF 118 III 40 consid. 5a p. 42). Elle reste néanmoins liée à la procédure de poursuite (cf. ATF 124 III 207 consid. 3a), dès lors que le délai d'ouverture de l'action dépend de la décision de mainlevée provisoire; elle déploie aussi des effets réflexes sur la poursuite, car elle en arrête le cours, tandis que le jugement définitif a autorité de chose jugée sur le fond à l'égard du poursuivant et du poursuivi (GILLIERON, Commentaire de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite, Lausanne 1999, n° 51 ad art. 83 LP).

Dans cette mesure, l'action en libération de dette de l'art. 83 al. 2 LP apparaît comme le pendant de l'action en reconnaissance de dette prévue à l'art. 79 LP, dont elle ne se distingue que par le renversement du rôle procédural des parties (ATF 128 III 44 consid. 4a; ATF 127 III 232 consid. 3a et les arrêts cités). Alors que l'action en reconnaissance de dette est ouverte par le créancier poursuivant, qui a le rôle du demandeur, contre le poursuivi, en tant que défendeur, l'action en libération de dette est déposée par le poursuivi, qui en est ainsi le demandeur, contre le poursuivant assumant le rôle du défendeur. Le fardeau de la preuve et celui de l'allégation ne sont en revanche pas renversés (ATF 95 II 617 consid. 2) : dans l'une et l'autre de ces deux procédures, il appartient au poursuivant de prouver les faits dont il déduit l'existence et l'exigibilité de la créance et/ou le droit d'exercer des poursuites (GILLIERON, op. cit., n° 53 ad art. 83 LP), alors qu'il appartient au poursuivi de se défendre en démontrant qu'il ne doit pas les sommes qu'on lui réclame. Le fait que le débiteur soit matériellement le défendeur dans l'action en libération de dette trouve en définitive son origine dans le mécanisme de la mainlevée (ATF 130 III 285 consid. 5.3.1; ATF 131 III 268 consid. 3.1).

L'objet du procès dit en libération de dette est défini par le droit fédéral : ce n'est pas l'annulation du jugement de mainlevée provisoire, mais l'existence, ou l'inexistence, l'exigibilité, ou l'inexigibilité, de la prétention du poursuivant, et défendeur, au moment où il a déposé sa réquisition de poursuite - et non au moment de la notification du commandement de payer - ainsi que son droit d'exercer des poursuites à ce moment-là ou l'extinction du droit du poursuivant

depuis lors (GILLIERON, op.cit., n° 76 ad art. 83 LP et jurisprudences citées). N'ayant pu se défendre complètement dans la procédure de mainlevée, le débiteur doit pouvoir disposer d'une procédure qui lui permette de démontrer l'inexistence de la créance qui est à la base de la poursuite ou l'absence d'exigibilité de la créance au moment de la notification du commandement de payer (SCHMIDT, Commentaire romand - Poursuite et faillite, 2005, n° 10 ad art. 83 LP).

2.2 Dans le cas d'espèce, les parties s'opposent, sur le fond, sur des créances en paiement du loyer et d'autres créances déterminées et convenues entre elles en relation avec le contrat de bail du 15 avril 2003, soit notamment le loyer lié aux travaux de rénovation entrepris dans les locaux ainsi que les frais de nettoyage (cf. art. 4, 5 et 6 du contrat).

L'appelante soutient, sur la base de ses propres décomptes, que l'intimée reste lui devoir la somme totale de 107'669 fr. 68 (recte 107'669 fr. 70), montant qui a fait l'objet de trois factures adressées à l'intimée les 20 août 2012 (2 x 42'869 fr. 60) et 8 octobre 2012 (21'930 fr. 48).

Ce montant a été réclamé par courrier du 8 octobre 2012, puis par réquisition de poursuite déposée le 22 octobre 2012 par l'appelante. La prétention de l'appelante, poursuivante, s'élevait donc à 107'669 fr. 70 et a fait l'objet du commandement de payer, poursuite n° 1_____.

Quant à l'intimée, selon son propre décompte du 27 septembre 2012 et se fondant sur les montants de loyers valablement notifiés durant les cinq dernières années, elle soutient qu'un montant de 120'971 fr. 80, TVA incluse, lui était dû par l'appelante à titre de trop-perçu du loyer lié aux travaux et du loyer lié au nettoyage. Devaient être déduites de cette somme les deux factures du 20 août 2012 d'un montant total de 85'739 fr. 20, laissant un solde de 35'232 fr. 60, TVA incluse.

Dans le cadre de son action en libération de dette formée le 24 décembre 2013, l'intimée a pris des conclusions tendant à ce que le juge constate qu'elle ne doit aucune des sommes faisant l'objet de la poursuite n° 1_____ initiée par l'appelante. Dans cette action, elle invoque en compensation du montant de 107'669 fr. 70 réclamé par l'appelante, un trop-perçu de 26'391 fr. 15 à titre d'indexation du loyer perçue indûment, faute d'avoir été valablement notifiée au moyen d'une formule officielle, de 59'739 fr. 60 à titre de montant excédentaire réglé au titre du loyer lié aux travaux de rénovation et de 21'487 fr. 60 de frais accessoires réglés en trop (frais de nettoyage).

Elle entend donc faire constater, au moyen d'une procédure ordinaire et dans laquelle le pouvoir d'instruction du juge n'est pas limité, l'existence des créances compensatoires susvisées, dont les deux dernières ont été rejetées par le juge de la

mainlevée. Le juge du fond est donc appelé à statuer sur l'ensemble des prétentions compensatoires évoquées par l'intimée dans son action.

Il en découle, selon l'appréciation même de l'intimée, que la prétention déduite en justice devant le juge du fond est bien la créance en paiement de 107'669 fr. 70 réclamée dans la poursuite et contre laquelle l'intimée a excipé de compensation. Celle-ci ne s'est pas contentée en effet, dans son action en libération de dette, de prendre des conclusions libératoires à concurrence du montant ayant fait l'objet de la mainlevée (45'047 fr. 70, sous déduction de 26'391 fr. 15), mais a conclu à concurrence de la totalité de la somme ayant fait l'objet de la poursuite dirigée contre elle. L'objet du procès en libération de dette porte donc bien sur la somme de 107'669 fr. 70 et ne se limite donc pas au seul prononcé de la mainlevée provisoire partielle, soit au montant de 18'656 fr. 25, comme elle le soutient.

2.3. La valeur litigieuse est la valeur estimée en francs suisses de l'objet du litige, qu'on peut définir comme le ou les rapports de droit sur lesquels le juge doit statuer, le ou les droits prétendus dans le procès tels qu'ils sont définis par les conclusions des parties. Pour le calcul de celle-ci, l'objet à estimer est défini par les conclusions des parties, comme le dit expressément l'art. 91 al. 1, 1^{ère} phrase (TAPPY, Code de procédure civile commenté, 2011, n° 29 et 30 ad art. 91 CPC).

Selon l'art. 94 al. 1 CPC, lorsque la demande principale et la demande reconventionnelle s'opposent, la valeur litigieuse se détermine d'après la prétention la plus élevée.

En cas de libération de dette selon l'art. 83 LP, la demande principale tend à une négation de droit et le défendeur prend parfois des conclusions actives en paiement du montant pour lequel il a obtenu la mainlevée provisoire. Dans ce cas, demande principale et demande reconventionnelle portent en réalité sur la même créance et la valeur litigieuse correspond évidemment à celle-ci (TAPPY, op.cit., n° 13 ad art. 94 CPC). Dans le cas d'une poursuite contre un locataire, dans l'hypothèse où le bailleur n'a obtenu qu'une mainlevée provisoire partielle ne couvrant pas la totalité du montant poursuivi et où le locataire intente action en libération de dette à concurrence seulement de ce montant partiel, le défendeur dans cette action - en l'occurrence le bailleur - pourra conclure dans sa réponse au paiement de sa créance prétendue entière; appliquer dans ce cas la règle de l'excédent ne se justifie pas, car c'est bien le montant total qui est litigieux et réclamé reconventionnellement (TAPPY, op. cit., n° 14 ad art. 94 CPC).

Dans le cas d'espèce, les créances évoquées par l'appelante à l'appui de sa réponse et demande reconventionnelle découlent du contrat de bail du 15 avril 2003, à l'instar des prétentions compensatoires élevées par l'intimée dans son action. L'appelante a pris des conclusions actives en paiement à concurrence du montant réclamé dans la poursuite n° 1_____. Les parties divergent uniquement sur les montants encore dus de ces créances, à savoir le loyer de sous-location, le loyer

lié à l'exécution de travaux de rénovation et les frais de nettoyage. Les créances sont donc identiques. Le montant total litigieux réclamé reconventionnellement correspond donc bien au montant total des créances ci-dessus, à savoir 107'669 fr. 70 dont l'intimée demande de son côté la libération.

Partant, il convient de retenir que la valeur litigieuse de l'action en libération de dette de l'intimée et de la demande reconventionnelle de l'appelante sont identiques et s'élèvent au montant de 107'699 fr. 70.

2.4. Les premiers juges ont donc erré en retenant que la demande principale était soumise à la procédure simplifiée et la reconvention à la procédure ordinaire.

Comme retenu ci-dessus, la valeur litigieuse de l'action en libération de dette et celle de la demande reconventionnelle portent sur le même montant de 107'699 fr. 70, soumettant tant la demande principale que la reconvention à la procédure ordinaire (cf. art. 243 al. 1 CPC *a contrario*).

C'est à tort que les premiers juges ont retenu que l'art. 224 al. 1 CPC, selon lequel le défendeur ne peut déposer une demande reconventionnelle dans sa réponse que si la prétention qu'il invoque est soumise à la même procédure que la demande principale, trouvait application et emportait l'irrecevabilité de la reconvention formée par l'appelante.

Le jugement entrepris sera donc annulé, la demande reconventionnelle déclarée recevable et la cause renvoyée au Tribunal aux fins d'instruction selon les règles de la procédure ordinaire.

3. A teneur de l'art. 22 LaCC, des frais ne sont pas dus dans les causes soumises à la juridiction des baux et loyers, étant rappelé que l'art. 116 al. 1 CPC autorise les cantons à prévoir des dispenses de frais dans d'autres litiges que ceux visés à l'art. 114 CPC.
4. Aux termes de l'art. 112 al. 1 let. d LTF, le présent arrêt doit indiquer la valeur litigieuse. Celle-ci - fixée au montant de 107'699 fr. 70 - est supérieure à 15'000 fr. (art. 74 al. 1 let. d LTF), ouvrant la voie du recours en matière civile.

* * * * *

**PAR CES MOTIFS,
La Chambre des baux et loyers :**

A la forme :

Déclare recevable l'appel formé par A_____ SA le 19 mars 2015 contre le jugement JTBL/209/2015 rendu le 18 février 2015 par le Tribunal des baux et loyers dans la cause C/27316/2013-2 OSD.

Au fond :

Annule le chiffre 2 du dispositif de ce jugement.

Cela fait et statuant à nouveau :

Déclare recevable la demande reconventionnelle formée par A_____ SA.

Renvoie la cause au Tribunal des baux et loyers aux fins d'instruction selon les règles de la procédure ordinaire.

Dit que la procédure est gratuite.

Siégeant :

Madame Pauline ERARD, présidente; Madame Sylvie DROIN et Monsieur Ivo BUETTI, juges; Monsieur Grégoire CHAMBAZ et Madame Laurence MIZRAHI, juges assesseurs; Madame Maïté VALENTE, greffière.

La présidente :

Pauline ERARD

La greffière :

Maïté VALENTE

Indication des voies et délais de recours :

Conformément aux art. 72 ss. de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.

Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.

Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 15'000 fr. (cf. considérant 4 supra).